



## BESCHLUSS

Das Oberlandesgericht Innsbruck hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Purtscheller als Vorsitzenden und den Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Kohlegger sowie die Sprengelrichterin des Oberlandesgerichtes MMag.<sup>a</sup> Krösbacher als weitere Mitglieder des Senates in der Firmenbuchsache der im Firmenbuch zu FN 4 eingetragenen **H A und B GmbH in Liqu.**, mit der Geschäftsanschrift 6 St B 40, über die Rekurse des ehemaligen Geschäftsführers und nunmehrigen Liquidators Johannes H St 40, vertreten durch Dr. Gunther Nagele, Mag. Christian Pesl und Dr. Johannes Nagele, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, gegen die Beschlüsse des Landes- als Handelsgericht Innsbruck vom 20.11.2015, 60 Fr 1241/15f-9, 60 Fr 1240/15d-9, 60 Fr 1239/15b-9, 60 Fr 750/15h-9, 60 Fr 749/15g-9, 60 Fr 748/15f-9, 60 Fr 327/15k-9, 60 Fr 326/15i-9, 60 Fr 325/15h-9, 60 Fr 5482/14h-9, 60 Fr 5481/14g-9, 60 Fr 5480/14f-9, 60 Fr 4930/14x-9, 60 Fr 6781/11t-9, 60 Fr 506/14s-9, 60 Fr 507/14f-9, 60 Fr 1236/14p-9, 60 Fr 1237/14s-9, 60 Fr 915/14m-9, 60 Fr 1916/14p-9, 60 Fr 2909/14z-9, 60 Fr 4929/14w-9, 60 Fr 4928/14v-9, 60 Fr 2910/14a-9, 60 Fr 4619/13f-9, 60 Fr 4618/13d-9, 60 Fr 2663/13d-9, 60 Fr 1548/13p-9, 60 Fr 1064/13b-9, 60 Fr 480/13v-9, 60 Fr 1556/12t-9, 60 Fr 993/12p-9, 60 Fr 387/12y-9, 60 Fr 5350/13f-9 und 60 Fr 5351/13g-9, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

Den Rekursen wird **k e i n e** Folge gegeben.

Der (ordentliche) Revisionsrekurs ist **z u l ä s s i g**.

### **BEGRÜNDUNG:**

Mit Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 16.6.2015 zu 49 Se /15s wurde ein gegen die Gesellschaft gerichteter Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens gemäß § 71b IO abgewiesen. Dieser Beschluss ist seit 01.07.2015 rechtskräftig. Seither ist die Gesellschaft gemäß § 39 Abs 1 FBG aufgelöst. Mit Beschluss des Erstgerichtes vom 8.7.2015 zu 60 Fr /15d wurde im Firmenbuch von Amts wegen die Auflösung der Gesellschaft und die Vertretungsbefugnis des Liquidators Johannes H seit 1.7.2015 eingetragen. Davor war Johannes H seit 24.3.1997 selbständig vertretungsbefugter Geschäftsführer der Gesellschaft.

Stichtag für den Jahresabschluss ist der 31. Dezember.

Wegen Verletzung der Verpflichtung zur Offenlegung des Jahresabschlusses zum 31.12.2010 verhängte das Erstgericht mit Zwangsstrafverfügungen vom 12.12.2011 (60 Fr 6781/11t: Bestrafungszeitraum 01.10.2011 bis 30.11.2011), 16.2.2012 (60 Fr 387/12y: Bestrafungszeitraum 1.12.2011 bis 31.1.2012), 24.4.2012 (60 Fr 993/12p: Bestrafungszeitraum 1.2.2012 bis 31.3.2012) und 22.6.2012 (60 Fr 1556/12t: Bestrafungszeitraum 1.4.2012 bis 31.5.2012) über den damaligen Geschäftsführer Johannes H jeweils eine Zwangsstrafe von EUR 700,--. Der Jahresabschluss zum 31.12.2010 wurde am 11.7.2012 beim Erstgericht eingereicht.

Wegen Verletzung der Verpflichtung zur Offenlegung des Jahresabschlusses zum 31.12.2011 erließ das Erstgericht mit Zwangsstrafverfügungen vom 20.2.2013 (60 Fr 480/13v: Bestrafungszeitraum 1.12.2012 bis 31.1.2013), 24.4.2013 (60 Fr 1064/13b: Bestrafungszeitraum 1.2.2013 bis 31.3.2013), 18.6.2013 (60 Fr 1548/13p:

Bestrafungszeitraum 1.4.2013 bis 31.5.2013), 21.8.2013 (60 Fr 2663/13d:  
Bestrafungszeitraum 1.6.2013 bis 31.7.2013), 17.10.2013 (60 Fr 4618/13d:  
Bestrafungszeitraum 1.8.2013 bis 30.9.2013), 16.12.2013 (60 Fr 5350/13f:  
Bestrafungszeitraum 1.10.2013 bis 30.11.2013), 11.2.2014 (60 Fr 506/14s:  
Bestrafungszeitraum 1.12.2013 bis 31.1.2014), 15.4.2014 (60 Fr 1236/14p:  
Bestrafungszeitraum 1.2.2014 bis 31.3.2014), 24.6.2014 (60 Fr 915/14m:  
Bestrafungszeitraum 1.4.2014 bis 31.5.2014), 14.8.2014 (60 Fr 2909/14z:  
Bestrafungszeitraum 1.6.2014 bis 31.7.2014), 23.10.2014 (60 Fr 4928/14v:  
Bestrafungszeitraum 1.8.2014 bis 30.9.2014), 11.12.2014 (60 Fr 5480/14f:  
Bestrafungszeitraum 1.10.2014 bis 30.11.2014), 17.2.2015 (60 Fr 325/15h:  
Bestrafungszeitraum 1.12.2014 bis 31.1.2015), 14.4.2015 (60 Fr 748/15f:  
Bestrafungszeitraum 1.2.2015 bis 31.3.2015) und 19.6.2015 (60 Fr 1239/15b:  
Bestrafungszeitraum 1.4.2015 bis 31.5.2015) über den damaligen Geschäftsführer  
Johannes H jeweils eine Zwangsstrafe von EUR 700,--.

Wegen Verletzung der Verpflichtung zur Offenlegung des Jahresabschlusses zum 31.12.2012 erließ das Erstgericht mit Zwangsstrafverfügungen vom 17.10.2013 (60 Fr 4619/13f), 16.12.2013 (60 Fr 5351/13g: Bestrafungszeitraum 1.10.2013 bis 30.11.2013), 11.2.2014 (60 Fr 507/14t: Bestrafungszeitraum 1.12.2013 bis 31.1.2014), 15.4.2014 (60 Fr 1237/14s: Bestrafungszeitraum 1.2.2014 bis 31.3.2014), 24.6.2014 (60 Fr 1916/14p: Bestrafungszeitraum 1.4.2014 bis 31.5.2014), 14.8.2014 (60 Fr 2910/14a: Bestrafungszeitraum 1.6.2014 bis 31.7.2014), 23.10.2014 (60 Fr 4929/14w: Bestrafungszeitraum 1.8.2014 bis 30.9.2014), 11.12.2014 (60 Fr 5481/14g: Bestrafungszeitraum 1.10.2014 bis 30.11.2014), 17.2.2015 (60 Fr 326/15i: Bestrafungszeitraum 1.12.2014 bis 31.1.2015), 14.4.2015 (60 Fr 749/15g: Bestrafungszeitraum 1.2.2015 bis 31.3.2015) und 19.6.2015 (60 Fr 1240/15d: Bestrafungszeitraum 1.4.2015 bis 31.5.2015) über den damaligen Geschäftsführer Johannes H jeweils eine Zwangsstrafe von EUR 700,--.

Wegen Verletzung der Verpflichtung zur Offenlegung des Jahresabschlusses zum 31.12.2013 verhängte das Erstgericht mit Zwangsstrafverfügungen vom 23.10.2014 (60 Fr 4930/14x), 11.12.2014 (60 Fr 5482/14h: Bestrafungszeitraum 1.10.2014 bis 30.11.2014), 17.2.2015 (60 Fr 327/15k: Bestrafungszeitraum 1.12.2014 bis 31.1.2015), 14.4.2015 (60 Fr 750/15h: Bestrafungszeitraum 1.2.2015 bis 31.3.2015) und 19.6.2015 (60 Fr 1241/15f: Bestrafungszeitraum 1.4.2015 bis 31.5.2015) über den damaligen Geschäftsführer Johannes H jeweils eine Zwangsstrafe von EUR 700,--.

Alle Zwangsstrafverfügungen sind ohne Erhebung eines Einspruches in Rechtskraft erwachsen. Insgesamt wurden über den ehemaligen Geschäftsführer sohin 35 Zwangsstrafen mit einer Gesamthöhe von EUR 24.500,-- verhängt.

Mit dem zunächst nur zu 60 Fr 1239/15b eingebrachten Antrag vom 22.10.2015 begehrt der ehemalige Geschäftsführer (im Folgenden: Antragsteller) den Nachlass, in eventu einen teilweisen Nachlass und eine Stundung der über ihn verhängten „Zwangsstrafe von EUR 19.824,--“. Anspruchsbegründend wird vorgebracht, dass die Voraussetzungen der Bestimmung des § 285 UGB gegeben seien. Der Antragsteller beziehe ein Geschäftsführergehalt von 12 x EUR 2.500,-- sowie EUR 600,-- monatlich aus Vermietung. Im Hinblick auf die Auflösung der GmbH wegen Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens sei es dem Antragsteller nicht möglich, der gesetzlichen Offenlegungspflicht nachzukommen. Die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft sei dadurch entstanden, dass die offenen Forderungen gegenüber der H und T GmbH wegen Eröffnung eines Sanierungsverfahrens nicht einbringlich gemacht werden hätten können. Mangels Liquidität sei es daher nicht möglich gewesen, die erforderlichen Mittel für die Erstellung der jeweiligen Jahresabschlüsse aufzubringen und könne dem Antragsteller deshalb nur ein geringes Verschulden an

dem Verstoß zur Last gelegt werden. Es bedürfe auch nicht der Einbringung der Zwangsstrafen, um den Adressaten künftig zur zeitgerechten Offenlegung anzuhalten.

Mit Verbesserungsauftrag vom 28.10.2015 wurde der Antragsteller vom Erstgericht aufgefordert, die Zwangsstrafverfügungen, auf die sich der Antrag beziehe, im Einzelnen genau zu bezeichnen (60 Fr 1239/15b-6).

Mit Schriftsatz vom 2.11.2015 wurden die einzelnen Zwangsstrafverfügungen unter Anführung des Aktenzeichens konkret bezeichnet, die Höhe der einzelnen Zwangsstrafen mit EUR 708,-- bzw. einmal mit EUR 700,-- (zu 60 Fr 6781/11t) beziffert, die Gesamthöhe der Zwangsstrafen sohin auf EUR 24.772,-- (34 x EUR 708,-- + EUR 700,--) korrigiert und der Antrag auf Nachlass samt Eventualantrag auf teilweisen Nachlass und Stundung der Zwangsstrafe wiederholt.

Mit Beschluss des Erstgerichtes vom 4.11.2015 wurde der Antragsteller aufgefordert, den Antrag vom 22.10.2015 und den Schriftsatz vom 2.11.2015 zu den jeweiligen 60 Fr-Akten elektronisch einzubringen (60 Fr 1239/15b-8). Diesem Auftrag kam der Antragsteller in weiterer Folge nach.

Mit den angefochtenen Beschlüssen vom 20.11.2015 zu den im Kopf dieser Entscheidung angeführten Aktenzeichen wies das Erstgericht die Anträge und Eventualanträge des Antragstellers ab. Voraussetzung für die Bewilligung einer Stundung oder eines gänzlichen oder teilweisen Nachlasses einer Zwangsstrafe sei, dass deren Einbringung mit besonderer Härte verbunden sei. Aus dem Vermögensverzeichnis im Insolvenzakt zu 49 Se 6/15s ergebe sich, dass der Antragsteller laufend ein monatliches Gehalt als Geschäftsführer der Fi

R t GmbH in der Höhe von EUR 2.500,-- sowie als Geschäftsführer der Bau GmbH“ in Höhe von EUR 726,72 beziehe. Darüber hinaus stünden die Liegenschaften EZ 167, EZ 169 (im Vermögensverzeichnis nicht angeführt) sowie eine Wohnung samt Abstellplatz in EZ 379 je der KG S h im Eigentum des Antragstellers. Er verfüge über

Bargeld in Höhe von EUR 1.200,--. Darüber hinaus beziehe er Mieteinkünfte in Höhe von monatlich EUR 800,--. Aufgrund dieser Vermögensverhältnisse sei mit der Einbringung der Zwangsstrafen keine besondere Härte verbunden. Weiters seien die Jahresabschlüsse zum 31.12.2011, 31.12.2012, 31.12.2013 und 31.12.2014 nach wie vor ausständig. Zudem dürfe dem Antragsteller nur ein geringes Verschulden zur Last liegen, was bei beharrlicher und langdauernder Verweigerung der Offenlegung nicht der Fall sei. Damit seien die Voraussetzungen für einen gänzlichen oder teilweisen Nachlass bzw eine Stundung der Zwangsstrafen nicht erfüllt.

Gegen diese Beschlüsse richten sich die (rechtzeitigen) Rekurse des Antragstellers aus den Rechtsmittelgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem jeweiligen Antrag, den jeweils angefochtenen Beschluss dahingehend abzuändern, dass ihm jeweils die Zwangsstrafe von EUR 700,-- erlassen werde. In eventu wird beantragt, die Zwangsstrafe teilweise zu erlassen und die Entrichtung zu stunden.

Die Rekurse erweisen sich aus nachstehenden Erwägungen als unbegründet:

**1.** Im Hinblick auf die im Schriftsatz des Antragstellers vom 02.11.2015 angeführte Gesamthöhe der Zwangsstrafen von EUR 24.772,--, ist einleitend folgendes festzuhalten:

Offenbar rechnete der Antragsteller zu den Zwangsstrafen (35 x EUR 700,-- = EUR 24.500,--) auch die jeweils gemäß § 6a Abs 1 GEG vorgeschriebene Einhebungsgebühr von EUR 8,-- (34 x EUR 8,-- = EUR 272,--) hinzu. Der Antrag auf Stundung und Nachlass bezieht sich nach seinem Wortlaut jedoch nur auf die Zwangsstrafen und nicht auch auf die Einhebungsgebühr; ein explizites Vorbringen zur Einhebungsgebühr wurde auch nicht erstattet. Das Erstgericht sprach in den angefochtenen Beschlüssen nur über den Nachlass und die Stundung der Zwangsstrafen (in Höhe von EUR 24.500,--) ab. Die jeweiligen Rekursanträge

wiederum lauten auf Nachlass bzw. Stundung der „Zwangsstrafe von EUR 700,--“. Eine allenfalls unterbliebene Entscheidung des Erstgerichtes über den Nachlass bzw. die Stundung eines (weiteren) Betrages von EUR 272,-- wird vom Rekurswerber somit in den Rechtsmitteln nicht aufgegriffen, weshalb dem Rekursgericht eine Überprüfung dieses Punktes verwehrt ist. Ein diesbezüglich geltend gemachter Anspruch ist aus dem Verfahren ausgeschieden (*Kodek in Rechberger ZPO § 496 Rz 2*).

**2.** Im Hinblick auf die durch das Rechnungslegungs-Änderungsgesetz 2014 (RÄG 2014, BGBl I 2015/22) erfolgte Einfügung des § 285 UGB, in dessen Abs 2 und Abs 3 die Stundung und der Nachlass von Zwangsstrafen geregelt sind, ist zunächst die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf die vorliegenden Zwangsstrafen zu prüfen.

**2.1.** Gemäß § 906 Abs 28 UGB treten die durch das RÄG 2014 geänderten oder neu eingefügten Bestimmungen des UGB mit 20.7.2015 in Kraft. Sie sind, soweit in § 906 UGB nichts Abweichendes angeordnet wird, erstmalig auf Unterlagen der Rechnungslegung für Geschäftsjahre anzuwenden, die nach dem 31.12.2015 beginnen. Davon abweichend normiert § 906 Abs 37 UGB, dass die §§ 283, 284 und 285 UGB auf Verstöße gegen die in § 283 Abs 1 und § 284 genannten Pflichten anzuwenden sind, die nach dem 19.7.2015 gesetzt werden oder fortauern. Anträge auf Stundung und Nachlass können ab dem 20.7.2015 bei allen Zwangsstrafen gestellt werden; auf bereits anhängige Anträge auf Stundung und Nachlass ist § 285 idF BGBl I Nr 22/2015 sinngemäß anzuwenden.

**2.2.** Während zwar die Inkrafttretensbestimmung des § 906 Abs 37 1. Satz UGB auch allgemein auf § 285 UGB verweist, stellt § 906 Abs 37 2. Satz UGB die speziellere Bestimmung für Stundungs- und Nachlassanträge nach § 285 Abs 2 und 3 UGB dar, sodass deren Inkrafttreten ausschließlich nach § 906 Abs 37 Satz 2 UGB zu beurteilen ist. Aus der dortigen Formulierung „bei allen Zwangsstrafen“ ist abzuleiten, dass Anträge auf Stundung und Nachlass nach § 285 Abs 2 und 3 UGB ab dem 20.7.2015 auch für Zwangsstrafen gestellt werden können, die – ohne zeitliche

Einschränkung - bereits vor dem 20.7.2015 (rechtskräftig) verhängt wurden. Dies ergibt sich auch aus den Erläuternden Bemerkungen zu § 906 Abs 37 UGB, wonach Anträge auf Stundung und Nachlass ab 20.07.2015 nach den neuen Regeln (§ 285 Abs 2 und 3) zu beurteilen sind (RV 367 XXV. GP). Da für Anträge nach § 285 Abs 2 und 3 UGB somit nicht danach differenziert wird, wann der Verstoß gegen die Offenlegungspflicht gesetzt oder die Zwangsstrafe verhängt wurde (im Gegensatz zum ursprünglichen Begutachtungsentwurf des § 906 Abs 37 UGB, wonach Anträge auf Stundung und Nachlass bei allen Zwangsstrafen gestellt werden konnten, die im Jahr 2014 verhängt wurden und noch nicht vollständig entrichtet waren; Entwurf zum RÄG 2014), ist daher davon auszugehen, dass diese Anträge ab 20.07.2015 auch für davor gesetzte Verstöße und rechtskräftig verhängte Zwangsstrafen – wie hier - gestellt werden können. Der gegenständliche Antrag stammt vom 22.10.2015, sodass die Bestimmungen des § 285 Abs 2 und Abs 3 UGB hier anwendbar ist.

### 3. Zur Verfahrensrüge:

**3.1.** Der Rekurswerber rügt als Mangelhaftigkeit des Verfahrens, dass durch die Nichterledigung seiner Anträge vom 22.10.2015 und 2.11.2015 das Erstgericht über einen Sachantrag nicht zur Gänze entschieden habe. Durch die erfolgte Aufsplitterung der Zwangsstrafen sei nicht über die tatsächliche Gesamtstrafe von EUR 24.772,-- (richtig: EUR 24.500,-- ohne Einhebungsgebühr) entschieden worden. Damit zielt der Rekurswerber erkennbar darauf ab, dass das Erstgericht entgegen seinem ursprünglichen Antrag nicht mit einem Beschluss über den Nachlass aller verhängten Zwangsstrafen mit einer Gesamthöhe von EUR 24.500,-- gemeinsam entschied, sondern betreffend jede einzelne Zwangsstrafe von EUR 700,-- einen eigenen Beschluss fasste. Dadurch sei es zu einer unrichtigen Entscheidung gekommen.

Eine nicht vollständige Erledigung der Sachanträge des Rekurswerbers (§ 57 Z 3 AußStrG) liegt hier jedoch nicht vor: Über den Rekurswerber wurde nämlich nicht **eine** Zwangsstrafe in Höhe von EUR 24.500,-- verhängt, sondern 35 Zwangsstrafen à

EUR 700,--. Das Erstgericht hat daher zu Recht den Rekurswerber im Rahmen eines Verbesserungsverfahrens aufgefordert, seinen Antrag auf Nachlass und Stundung zu jeder einzelnen Zwangsstrafverfügung einzubringen, worüber folgerichtig jeweils mit separatem Beschluss zu entscheiden war. Über alle diese Anträge wurde vom Erstgericht vollständig entschieden.

Auf die Tatsache, dass der Rekurswerber (nunmehr) mit Zwangsstrafen mit einer Gesamthöhe von EUR 24.500,-- konfrontiert ist, ist jedoch im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen für eine Stundung oder einen Nachlass, insbesondere hinsichtlich des Erfordernisses der „besonderen Härte“ einzugehen. Es kann daher diesbezüglich auf die weiteren Ausführungen zur Rechtsrüge verwiesen werden.

**3.2.** Der Rekurswerber erblickt weiters einen Verfahrensmangel darin, dass bei seinen grundsätzlich richtig aufgelisteten Vermögensverhältnissen vom Erstgericht die auf den Liegenschaften haftenden Belastungen nicht berücksichtigt worden seien, weshalb der angenommene Vermögensstatus mangelhaft sei. Damit macht der Rekurswerber erkennbar geltend, dass das Erstgericht Feststellungen zu den Belastungen seiner Liegenschaften nicht getroffen habe. Das Fehlen von entscheidungswesentlichen Feststellungen stellt jedoch keinen Verfahrensmangel, sondern allenfalls einen sekundären Feststellungsmangel dar, der dem Rekursgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung zuzuordnen ist (vgl. *Kodek in Rechberger*<sup>4</sup> ZPO § 496 Rz 4; § 496 Abs 1 Z 3 entspricht § 57 Z 5 AußStrG). Auf diesen Punkt wird daher im Rahmen der Rechtsrüge näher eingegangen.

**3.3.** Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens liegt somit nicht vor.

#### **4. Zur Rechtsrüge:**

**4.1.** Der (gänzliche oder teilweise) Nachlass einer Zwangsstrafe ist in § 285 Abs 3 UGB geregelt. Danach kann auf Antrag des Adressaten einer Zwangsstrafe das Firmenbuchgericht bis zur vollständigen Entrichtung eine Zwangsstrafe ganz oder teilweise nachlassen, wenn alle folgenden Voraussetzungen vorliegen:

1. die Einbringung ist für den Antragsteller mit besonderer Härte verbunden,
2. alle Offenlegungspflichten sind inzwischen erfüllt oder ihre Erfüllung ist für den Antragsteller nicht mehr möglich,
3. dem Antragsteller oder seinen vertretungsbefugten Organen ist nur ein geringes Verschulden an dem Verstoß zur Last zu legen, und
4. es bedarf der Einbringung nicht oder nicht in voller Höhe, um den Adressaten oder andere Unternehmen zur künftigen zeitgerechten Offenlegung anzuhalten.

Durch den Gesetzeswortlaut („*alle* folgenden Voraussetzungen“) ist klargestellt, dass die angeführten Voraussetzungen für einen Nachlass kumulativ vorliegen müssen (vgl. auch *Isola* in *Bertl/Mandl*, Handbuch zum Rechnungslegungsgesetz<sup>19</sup> § 285 UGB Rz 18; *Moser*, Das Rechnungslegungs-Änderungsgesetz 2014 – Änderungen im Bereich der Offenlegung, GES 2015, 116).

Ein teilweiser oder gänzlicher Nachlass einer Zwangsstrafe soll nach den Gesetzesmaterialien nur in besonderen Ausnahmefällen möglich sein (RV 367 XXV. GP, Erläuterungen zu § 285 UGB).

Die einzelnen Voraussetzungen für einen Nachlass der Zwangsstrafen sind beim Rekurswerber nicht erfüllt:

**4.2.** Das Erfordernis der mit der Einbringung der Zwangsstrafe verbundenen „besonderen Härte“ nach § 285 Abs 3 Z 1 UGB ist im Gesetz nicht näher definiert. Nach den Gesetzesmaterialien zu § 285 UGB ist die Stundung, für deren Bewilligung ebenfalls eine besondere Härte gefordert wird, nach dem Vorbild der §§ 409a StPO, 9 GEG und 212 BAO geregelt (RV 367 XXV. GP, Erläuterungen zu § 285 UGB), sodass auf die Rechtsprechung zu diesen Bestimmungen zurückgegriffen werden kann.

**4.2.1.** Wie § 285 Abs 3 Z 1 UGB fordert auch § 9 GEG für die Stundung oder den Nachlass von Gebühren und Kosten, dass die Einbringung für den Zahlungspflichtigen

mit besonderer Härte verbunden wäre. Nach der Rechtsprechung zu § 9 GEG muss die „besondere Härte“ in der Einbringung des Gebührenbetrages bei dem Zahlungspflichtigen, also in dessen persönlichen Verhältnissen begründet sein (*Wais/Dokalik*, Gerichtsgebühren<sup>11</sup> § 9 GEG E 43). Bei der besonderen Härte kommt sowohl eine sachliche Unbilligkeit der Einbringung als auch auch eine solche wegen Vorliegens individueller Gründe in Betracht, die die Einbringung der gesetzmäßig vorgeschriebenen Gerichtsgebühren als besondere Härte erscheinen ließen. Eine sachliche Unbilligkeit der Abgabeneinhebung liegt nach der Rechtsprechung des VwGH zur vergleichbaren Regelung des § 236 BAO vor, wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt. Dies ist dann nicht der Fall, wenn lediglich eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage festzustellen ist, die alle von dem betreffenden Gesetz erfassten Abgabepflichtigen in gleicher Weise trifft (VwGH 2009/17/0164). Individuelle Gründe, die die Eintreibung von Gerichtsgebühren als besondere Härte erscheinen lassen, liegen dann vor, wenn durch die Eintreibung der gesetzmäßig festgesetzten Gerichtsgebühren der notwendige Unterhalt gefährdet wäre (*Wais/Dokalik* § 9 GEG E 71 mwN). Der deutlichste Fall für eine „erhebliche Härte“ nach der vergleichbaren Regelung des § 212 Abs 1 BAO ist die wirtschaftliche Notlage oder finanzielle Bedrängnis. Das Vorhandensein ausreichender flüssiger Mittel oder auch nur veräußerbaren oder belastungsfähigen Vermögens kann zur Verneinung der "erheblichen Härte" führen. Eine Verschleuderung des Vermögens darf nicht verlangt werden (VwGH 2002/17/0050).

Im Nachlassverfahren nach § 9 Abs 2 GEG ist es Sache des Antragstellers, einwandfrei und unter Ausschluss jeglicher Zweifel das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf die die begehrte Nachsicht gestützt werden kann (*Wais/Dokalik* § 9 GEG E 15 mwN).

**4.2.2.** Im vorliegenden Fall liegt weder eine mit der Einbringung verbundene sachliche Unbilligkeit vor, noch bedingen individuelle Gründe eine besondere Härte für den Rekurswerber:

**4.2.2.1.** Auch wenn hier grundsätzlich bei der Beurteilung der Nachsicht jeder einzelnen Zwangsstrafe von EUR 700,-- zu berücksichtigen ist, dass der Rekurswerber 34 weitere Zwangsstrafen à EUR 700,-- zu bezahlen hat und ihn sohin Zwangsstrafen in der Höhe von insgesamt EUR 24.500,-- treffen, so ist dieser Umstand doch nur eine Folge der allgemeinen Rechtslage, die alle von § 283 UGB erfassten zur Offenlegung Verpflichteten, die die über sie verhängten Zwangsstrafen über Jahre hinweg nicht bezahlen, in gleicher Weise treffen würde. Eine vom Gesetzgeber nicht intendierte sachliche Unbilligkeit liegt damit nicht vor.

Es ist auf das eigene Verhalten des Rekurswerbers zurückzuführen, dass es zu einer derartigen Höhe seiner Zahlungsverpflichtungen gekommen ist. Durch die kontinuierliche Nichtbezahlung der im Laufe der Jahre über ihn verhängten Zwangsstrafen hat der Antragsteller die nunmehrige Situation selbst herbeigeführt. Dass dem Rekurswerber die Zahlung der einzelnen Zwangsstrafen von EUR 700,-- zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt aufgrund seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht möglich gewesen wäre, wird (im Hinblick auf seine Einkünfte wohl zu Recht) weder im Antrag noch im Rekurs behauptet. In den Rekursausführungen räumt der Rekurswerber im Gegenteil sogar ausdrücklich ein, dass ihm aufgrund seiner Vermögensverhältnisse die Zahlung der einzelnen Zwangsstrafen „natürlich möglich“ sei. Es kann jedoch nicht der Intention des Gesetzgebers entsprechen, dass sich jemand durch die Ansammlung einer Vielzahl von Zwangsstrafen, deren einzelne Zahlung - isoliert betrachtet - dem Antragsteller durchaus möglich gewesen wäre, im Hinblick auf die nunmehrige (beträchtliche) Gesamthöhe der Strafen auf eine besondere Härte berufen kann. Damit würde nämlich derjenige, der durch die Nichtzahlung von Zwangsstrafen über einen längeren

Zeitraum hinweg eine hohe Summe zusammenkommen lässt, besser gestellt, als jemand, der nur um die Nachsicht einer einzelnen Zwangsstrafe ersucht.

**4.2.2.2.** Auch individuelle Gründe für eine besondere Härte sind im vorliegenden Fall zu verneinen.

In Anlehnung an die Rechtsprechung des VwGH zu § 9 GEG ist bei Beurteilung der besonderen Härte auch maßgeblich, ob der Nachlasswerber über Vermögen verfügt. Enthält der Nachlassantrag keine Angaben zum Vermögen des Antragstellers, so ist die Behörde auch nicht verpflichtet, den Beschwerdeführer zu weiteren Aufklärungen zu veranlassen und sie kann ohne weitere Erhebungen den Antrag abweisen (*Wais/Dokalik* § 9 GEG E 17 und 18 mwN). Im vorliegenden Fall wurde das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein von Vermögen im Nachlassantrag nicht einmal behauptet. Der pauschale Verweis auf das im Insolvenzverfahren abgegebene Vermögensverzeichnis ist unbeachtlich, weil ein Verweis auf Ausführungen in einem Schriftsatz – oder wie hier auf das Vermögensverzeichnis – aus einem anderen Verfahren eigenständige Behauptungen im gegenständlichen Antrag nicht ersetzen kann (vgl. RIS-Justiz RS0043616, RS0007029). Individuelle, in den finanziellen Verhältnissen des Antragstellers liegende Gründe für eine besondere Härte wurden somit im Antrag nicht ausreichend dargetan, sodass bereits aus diesem Grund eine solche nicht angenommen werden kann.

Da entsprechende Behauptungen zum Vermögen des Rekurswerber im Nachlassantrag (überhaupt) nicht aufgestellt wurden, liegen diesbezüglich geltend gemachte sekundäre Feststellungsmängel zu den grundbücherlichen Belastungen der Liegenschaften des Antragsteller auch nicht vor (vgl. RIS-Justiz RS0053317 [T2]). Zu verweisen ist hier der Vollständigkeit halber nur noch darauf, dass der Rekurswerber in dem im Insolvenzverfahren abgegebenen Vermögensverzeichnis lediglich die Liegenschaft EZ 167 K ch (bestehend aus den Grundstücken .195 und

1390) angab, während die Liegenschaft EZ 169 und die Wohnungseigentumseinheit in EZ 179, je K , keine Erwähnung fanden.

Im Übrigen sprechen auch die Einkommensverhältnisse des Rekurswerbers gegen eine mit der Einbringung der Zwangsstrafen verbundene besondere Härte. Der Rekurswerber bezieht nach den unbekämpften und damit vom Rekursgericht nicht überprüfbaren Feststellungen ein monatliches Einkommen als Geschäftsführer der GmbH von EUR 2.500,-- und als Geschäftsführer der au GmbH von EUR 726,72. Zudem verfügt er über monatliche Mieteinkünfte von EUR 800,--. Da vom Antragsteller diesbezüglich im Antrag nicht präzisiert wurde, ob es sich dabei um Netto- oder Bruttobeträge handelt, und den Antragsteller die Behauptungs- und Beweislast für alle für ihn günstigen Tatsachen trifft, ist (zu seinen Lasten) von Nettobeträgen auszugehen. Dem Rekurswerber stehen sohin an Einkünften pro Monat rund EUR 4.000,-- netto zur Verfügung. Vor dem Hintergrund, dass diese Einkünfte das Einkommensmittel eines unselbständig Erwerbstätigen (2014: netto EUR 1.839,-- – [www.statistik.gv.at](http://www.statistik.gv.at) - Nettomonatseinkommen) beträchtlich übersteigen, kann auch aus diesem Grund von einer wirtschaftlichen Notlage oder einer finanziellen Bedrängnis des Rekurswerbers nicht gesprochen werden.

**4.2.3.** Insgesamt liegt somit für den Rekurswerber keine mit der Einbringung der Zwangsstrafen verbundene besondere Härte vor.

**4.3.** Auch die zweite Voraussetzung der Unmöglichkeit der Erfüllung aller Offenlegungspflichten ist nicht erfüllt. Der Antragsteller begründet die Unmöglichkeit der Offenlegung im Rekurs damit, dass das Konkursverfahren gegen die Gesellschaft mangels kostendeckenden Vermögens nicht eröffnet worden sei. Das Firmenbuchgericht hätte folglich mit der Einleitung eines Amtslöschungsverfahrens vorgehen müssen. Mit der Löschung im Firmenbuch trete die Vollbeendigung der Gesellschaft, also der Verlust der Rechtspersönlichkeit ein und sei es dem

Antragsteller in einem solchen Falle nicht möglich, der Offenlegungspflicht nachzukommen. Im Fall der Löschung wegen Vermögenslosigkeit erfolge keine Liquidation, weshalb auch keine Verpflichtung des Liquidators zur Einhaltung der Rechnungslegungsvorschriften bestehe. Da die Gesellschaft schon längere Zeit wegen massiver Forderungsausfälle vermögenslos gewesen sei, hätten es Wirtschaftsprüfer und Steuerberater abgelehnt, die erforderlichen Bilanzen zu erstellen.

Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

**4.3.1.** Infolge der rechtskräftigen Abweisung des gegen die Gesellschaft gerichteten Antrages auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens ist die Gesellschaft gemäß § 39 Abs 1 FBG ex lege seit 01.07.2015 aufgelöst. Die Auflösung der Gesellschaft nach § 39 Abs 1 FBG ist nicht mit deren Löschung zu verwechseln. Die Auflösung ändert vor allem nichts an der Rechts- und Parteifähigkeit der Gesellschaft. Diese erlischt erst mit deren Vollbeendigung, wenn kein Gesellschaftsvermögen mehr vorhanden ist, aber keinesfalls vor der Eintragung der Löschung der Gesellschaft im Firmenbuch. Die Auflösung nach § 39 FBG berührt die Rechtssubjektivität der Gesellschaft nicht (*Nowotny in Kodek/Nowotny/Umfahrer* FBG § 39 Rz 2 mwN).

Dabei ist zu berücksichtigen, dass eine Insolvenzabweisung mangels Masse nicht zwangsläufig Vermögenslosigkeit bedeutet; die Gesellschaft kann bloß zu wenig Vermögen für eine Insolvenzeröffnung haben (*Nowotny* § 39 FBG Rz 2). Aus der Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens ist somit noch nicht zwingend auf (vollkommene) Vermögenslosigkeit, die eine Löschung nach § 40 FBG ermöglichen würde, zu schließen. Es kann nämlich noch durchaus verwertbares Gesellschaftsvermögen vorhanden sein, dies jedoch in einem Ausmaß, das für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens eben nicht ausreicht (6 Ob 160/12s).

Nach der Auflösung einer Gesellschaft gemäß § 39 FBG wegen eines nicht eröffneten Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens besteht – entgegen der Rechtsansicht des Rekurswerbers - keine von der Gesellschaft erzwingbare Pflicht des Firmenbuchgerichtes, die Gesellschaft gemäß § 40 FBG zu löschen. Mag die Gesellschaft selbst auch aus wirtschaftlichen Gründen an einer Löschung interessiert sein, so dient das Amtslöschungsverfahren dennoch dem öffentlichen Interesse und nicht dem privaten Interesse der Gesellschaft. Diese kann die Einleitung eines amtswegigen Löschungsverfahrens zwar anregen, ein Antragsrecht steht ihr jedoch nicht zu (6 Ob 160/12s; RIS-Justiz RS0114583 [T1]).

Der Rekurswerber kann sich somit nicht erfolgreich darauf stützen, dass ihn keine Verpflichtung zur Offenlegung der Jahresabschlüsse treffe, weil die Voraussetzungen für die Löschung der Gesellschaft, wozu auch keine durchsetzbare amtswegige Verpflichtung des Firmenbuchgerichtes besteht, gegeben seien.

**4.3.2.** Zur im Rekurs angedeuteten Vermögenslosigkeit der Gesellschaft ist festzuhalten, dass die grundsätzliche Verpflichtung zur Aufstellung und Vorlage eines Jahresabschlusses bis zur Löschung der Gesellschaft besteht. Im Liquidationsverfahren trifft die Verpflichtung zur Aufstellung und Einreichung des Jahresabschlusses auch für fehlende Abschlüsse für vor der Auflösung abgelaufene Geschäftsjahre den Liquidator (6 Ob 160/12s; 6 Ob 176/11t; 6 Ob 152/02z). Die Behauptung des Liquidators der fehlenden liquiden Mittel für die Jahresabschlusserstellung ohne nähere Substanziierung reicht nicht aus, die Unmöglichkeit der Erfüllung der gesetzlichen Offenlegungspflicht darzutun (6 Ob 176/11t; 6 Ob 33/09k; *Zib in Zib/Dellinger*, UGB Großkommentar Bd III - Teil 2 § 283 Rz 65). Gerade dann, wenn die Gesellschaft angeblich nicht einmal zur Aufbringung der erforderlichen Mittel für die Erstellung eines Jahresabschlusses in der Lage ist, besteht sogar ein erhöhtes Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit (6 Ob 54/14f).

Weder im Antrag noch im Rekurs wird die Mittellosigkeit vom (durch einen Rechtsanwalt vertretenen) Rekurswerber näher substantiiert und konkretisiert. Allein der (pauschale) Verweis darauf, dass die Gesellschaft nach § 39 Abs 1 FBG aufgelöst und vermögenslos sei, reicht dafür jedenfalls nicht aus. Damit ist es dem Rekurswerber jedoch nicht gelungen, ausreichend darzutun, dass ihm die Erstellung und Einreichung der ausständigen Jahresabschlüsse unmöglich im Sinn des § 285 Abs 3 Z 3 UGB gewesen wäre. Weitere Gründe für eine Unmöglichkeit werden vom Rekurswerber nicht geltend gemacht.

**4.4.** Soweit der Rekurswerber das weiters erforderliche geringe Verschulden an den Verstößen mit der Auflösung der Gesellschaft, der vom Firmenbuch nicht vorgenommen Löschung und der Vermögenslosigkeit der Gesellschaft begründet, ist er zunächst darauf zu verweisen, dass den Verstößen die Nichtvorlage der Jahresabschlüsse 2010 – 2013 (wobei der Jahresabschluss 2010 verspätet eingereicht wurde) zugrunde liegen und die Verstöße damit zumindest zum größten Teil bereits längere Zeit zurückliegen, während die Auflösung der Gesellschaft (erst) mit 01.07.2015 eintrat.

Davon abgesehen liegt ein geringes Verschulden bei beharrlicher und lang andauernder Verweigerung der Offenlegung nicht mehr vor (RV 367 XXV. GP, Erläuterungen zu § 285 UGB). Gerade dies trifft auf den Rekurswerber aber zu. Der Rekurswerber hat es seit dem Jahr 2011 verabsäumt, die Jahresabschlüsse für die Jahre 2010 bis 2013 offenzulegen (wobei einzig der Jahresabschluss für 2010 nach mehrmaliger Verhängung von Zwangsstrafen verspätet am 11.07.2012 eingereicht wurde). Über den Rekurswerber wurden insgesamt 35 Zwangsstrafen verhängt, sodass eine beharrliche und lang andauernde Verweigerung der Offenlegung geradezu auf der Hand liegt. Daher kann von einem geringen Verschulden an den Verstößen nicht mehr gesprochen werden.

**4.5.** Schließlich ist auch die Voraussetzung des § 285 Abs 3 Z 4 UGB nicht erfüllt. Es kann dahingestellt bleiben, ob es im Hinblick auf die Auflösung der Gesellschaft nach § 39 Abs 1 FBG noch der Einbringung der Zwangsstrafen bedarf, um den Rekurswerber zur künftigen zeitgerechten Offenlegung anzuhalten (Spezialprävention). Jedenfalls erfordern aber generalpräventive Gründe, die gegenständlichen Zwangsstrafen zur Gänze einzuheben, um andere Unternehmen (§ 285 Abs 3 Z 4 2. Alternative) zur künftigen zeitgerechten Offenlegung anzuhalten. Gerade im vorliegenden Fall, wo der Geschäftsführer (und die Gesellschaft) über mehrere Jahre hinweg seine Offenlegungspflicht verletzt und seine Zahlungsverpflichtung beharrlich missachtet hat (haben), würde durch den (gänzlichen oder teilweisen) Nachlass der Zwangsstrafen ihr Beugezweck gegenüber anderen Unternehmen gefährdet werden.

**4.6.** Insgesamt sind damit die Voraussetzungen für einen gänzlichen oder teilweisen Nachlass der Zwangsstrafen nach § 285 Abs 3 UGB nicht erfüllt. Die Anträge auf gänzlichen Nachlass und die Eventualanträge auf teilweisen Nachlass wurden daher vom Erstgericht zu Recht abgewiesen.

**4.7.** Da - wie bereits unter Punkt 4.2. dargelegt - die (sofortige) Entrichtung der Zwangsstrafen für den Antragsteller mit keiner besonderen Härte verbunden ist, scheidet auch die hilfsweise begehrte Stundung der Zwangsstrafen nach § 285 Abs 2 UGB aus.

Im Übrigen hat der Antragsteller weder im Antrag noch im Rekurs Behauptungen zum Vorliegen der zweiten Voraussetzung für die Bewilligung einer Stundung, nämlich die mangelnde Gefährdung der Einbringlichkeit der Zwangsstrafe durch den Aufschub, aufgestellt. Es läge jedoch am Antragsteller, auch das negative Merkmal des Fehlens der Gefährdung der Einbringlichkeit initiativ darzutun (*Wais/Dokalik* § 9 GEG E 22). Damit könnte auch aus diesem Grund dem Eventualantrag auf Stundung nicht stattgegeben werden.

5. Insgesamt kommt den Rekursen daher keine Berechtigung zu.
6. Eine Kostenentscheidung konnte entfallen, weil Kosten der Rekurse (zutreffend) nicht verzeichnet wurden.
7. Da - soweit ersichtlich - noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den Voraussetzungen für die Bewilligung einer Stundung oder eines Nachlasses einer Zwangsstrafe nach § 285 Abs 2 und Abs 3 UGB und zu den Übergangsbestimmungen vorliegt und die Gesetzeslage nicht ganz eindeutig ist, war auszusprechen, dass der ordentliche Revisionsrekurs gemäß § 62 Abs 1 AußStrG zulässig ist.

---

**Oberlandesgericht Innsbruck, Abteilung 3**  
**Innsbruck, am 12. Februar 2016**  
**Dr. Wolfram Purtscheller, Senatspräsident**

---

Elektronische Ausfertigung

gemäß § 79 GOG